

University of Groningen

Jurisprudentie internationaal en Europees socialezekerheidsrecht

Vonk, G.J.

Published in:
 Sociaal Maandblad Arbeid

IMPORTANT NOTE: You are advised to consult the publisher's version (publisher's PDF) if you wish to cite from it. Please check the document version below.

Document Version
 Publisher's PDF, also known as Version of record

Publication date:
 2008

[Link to publication in University of Groningen/UMCG research database](#)

Citation for published version (APA):

Vonk, G. J. (2008). Jurisprudentie internationaal en Europees socialezekerheidsrecht. Sociaal Maandblad Arbeid, 10, 405 - 414.

Copyright

Other than for strictly personal use, it is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

Take-down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Downloaded from the University of Groningen/UMCG research database (Pure): <http://www.rug.nl/research/portal>. For technical reasons the number of authors shown on this cover page is limited to 10 maximum.

Jurisprudentie internationaal en Europees socialezekerheidsrecht

AUTEURS: Prof.dr. G.J. Vonk, mevr. mr. drs. M. van Everdingen en mevr. mr. drs. M. Ydema-Gutjahr. Prof. Dr. G.J. Vonk is hoogleraar socialezekerheidsrecht aan de Rijksuniversiteit Groningen en bijzonder hoogleraar socialezekerheidsrecht aan de Vrije Universiteit van Amsterdam. Mevr. mr. drs. M. van Everdingen en mevr. M. mr. drs. Ydema-Gutjahr zijn juridisch beleidsadviseur bij de Directie Juridische Zaken van de Sociale Verzekeringsbank.

Deze kroniek van de jurisprudentie internationaal en Europees socialezekerheidsrecht bestrijkt de periode van 1 november 2007 tot en met 1 september 2008.¹ Wij sluiten het jaar vroeger af, zodat we deze zevende aflevering nog kunnen aanbieden voor een van de laatste nummers van SMA. Om ervoor te zorgen dat de kroniek niet tot onverantwoorde proporties uitdijt, moest er niettemin flink worden geselecteerd: de te verwerken stroom jurisprudentie was opnieuw rijk en breed. Net zoals vorige keer vangen we aan met een bespreking van wooneisen vanuit Europeesrechtelijk perspectief (par.1), een thema dat binnen de sociale zekerheid maar niet wil doodbloeden. Wij beschrijven het slot van procedures waarover al in de vorige kroniek is gerapporteerd (Wajong voor grensarbeiders en ruzie tussen de Belgen over de Vlaamse zorgverzekering) en gaan in op een andere kwestie des levens: is er recht op bijstand voor verslaafden die afkicken in een andere lidstaat? Par. 2 staat geheel in het teken van gelijkebehandelingsjurisprudentie: aan de orde komen onder meer het AOW-gat voor Surinamers en het nabestaandenpensioen voor Duitse homo's. Par. 3 staat in het teken van uitspraken die door verschillende rechters zijn gewezen over andere fundamentele kwesties die verband houden met de doorwerking van internationale mensenrechten, zoals een uitspraak over het aangescherpte Schattingsbesluit. We besluiten het overzicht met drie uitspraken die betrekking hebben op EG-Verordening nr. 1408/71 (Vo. 1408/71) (par. 4). Valt het continentaal plateau onder het toepassingsgebied van Vo. 1408/71; moet men in Europa wonen om de Verordening te kunnen invoeren; waar liggen wat betreft de premie-inning de grenzen tussen het Europees socialezekerheidsrecht en het internationale fiscale recht. We sluiten de bijdrage af met een enkel arrest over kinderbijlagen in de EG: heeft een werknemer recht op kinderbijslag uit woonland Duitsland als werkland Nederland kinderbijslag voor haar meerderjarige kinderen weigert?

1. Wooneisen vanuit Europeesrechtelijk perspectief

Belgische toestanden als Europees probleem

In het Europese Gemeenschapsrecht is het vrij verkeer van personen een machtig beginsel. Maar het is niet onbegrensd. Volgens de klassieke rechtspraak van het Hof van Justitie kan het zijn tentakels niet uitspreiden naar zuiver binnenlandse aangelegenheden (die geen enkel aanknopingspunt hebben met de rechtssfeer van een andere lidstaat). Deze klassieke leer dreigde in de onderhavige procedure onderuit te worden gehaald. De kwestie draait om een Vlaamse verzekering voor zorg die iedereen onder zijn vleugels neemt behalve de Walen. Want terwijl EU-onderdanen die niet in Vlaanderen wonen maar er wel werken, tot de kring der verzekerden zijn toegelaten, geldt voor Waalse ingezetenen een verzekeringsverbod, zelfs al werkt men in Vlaanderen. De Advocaat-

Generaal (A-G) *Sharpston* zag aanleiding om in deze situatie van onttakeling van centraal gezag binnen één lidstaat, de leer van de integriteit van interne kwesties buiten toepassing te laten. “Met wat voor een Europese Unie heeft men te doen wanneer het vrije verkeer wel wordt gegarandeerd tussen Dunquerque (Frankrijk) en De Panne (België), maar niet tussen Jodoigne en Hoegaarden?”, had de Britse AG verzocht. Het Hof wilde er echter niet aan. De uitsluiting van Waalse inwoners van de Vlaamse verzekering is volgens het Hof namelijk alleen dan in strijd met art. 39 en 43 EG-Verdrag voor zover door deze uitsluiting ook staatsburgers van andere lidstaten of eigen staatsburgers die gebruik hebben gemaakt van hun recht op vrij verkeer, minder gunstig worden behandeld. Het dictum brengt met zich mee dat in elke andere situatie de Waal die in Vlaanderen werkt, nog steeds mag worden uitgesloten. En terwijl deze Waal zijn Vlaamse broeder zal vervloeken om zijn krenterige koppigheid, zal de laatste briesen dat ze in Wallonië eerst maar eens hun eigen verzekering voor zorg in het leven moeten roepen.

HvJ EG 1 april 2008, C-212/06 (Regering van de Franse Gemeenschap, Waalse Regering tegen de Vlaamse Regering), RSV 2008, 210

Wajong voor grensarbeiders

Nadat het Hof antwoord had gegeven op prejudiciële vragen in de zaak *Hendrix*,² is de Centrale Raad van Beroep (CRvB) inmiddels zelf tot een einduitspraak gekomen. Maar het Hof had het de Raad niet makkelijk gemaakt. De kwestie gaat over de vraag of de Wet arbeidsongeschiktheidsvoorziening jonggehandicapten (Wajong) een wooneis mag stellen. Dat mag, zo was al gebleken uit de arresten *Kersbergen-Lap en Dams-Schipper*.³ Maar voor grensarbeiders ligt de zaak net weer net iets genuanceerder. *Hendrix* was een grensarbeider, werkzaam in Maastricht en woonachtig in België. Het Hof bepaalde dat jegens hem het stellen van een wooneis alleen dan mag indien dit in het individuele geval een legitiem doel dient. Het was aan de nationale rechter om “na te gaan of dit het geval is, waarbij in het bijzonder acht moet worden geslagen op de vraag of de betrokkene zijn sociaal-economische banden met het werkland heeft behouden.” Een harde vingerwijzing. Het probleem is echter dat harde vingerwijzingen, zelfs met de wind mee van het beginsel van gemeenschapstrouw, geen bevoegdheden scheppen die in het nationale recht niet bestaan. In het arrest *Hendrix* was het Hof ervan uitgegaan dat de hardheidsclausule van de Wajong een exportbevoegdheid geeft. De Wajong bevat inderdaad een hardheidsclausule, maar zoals de CRvB in zijn einduitspraak zuurtjes moest opmerken: deze was ten tijde van het geding nog niet op de zaak van toepassing. Er moest dus zwaarder geschut te voorschijn worden gehaald om de wooneis om zeep te helpen. De Raad wijst erop dat “het Hof, onder meer in de arresten *Simmenthal* van 9 maart 1978 (C-106/77) en *Engelbrecht* van 26 september 2000 (C-262/97), heeft overwogen dat in een situatie als hier aan de orde de nationale rechter verplicht is het gemeenschapsrecht integraal toe te passen en de door dit recht aan particulieren toegekende rechten te beschermen, daarbij zo nodig alle bepalingen buiten toepassing latend indien de toepassing daarvan in het betrokken geval tot een met het gemeenschapsrecht strijdig resultaat zou leiden”. En aldus werd in de concrete omstandigheden van deze zaak de wooneis, als zijnde strijdig met het gemeenschapsrecht, buiten toepassing gelaten. *Hendrix* behoudt zijn uitkering.

CRvB 7 februari 2008, 01/3406 Wajong, LJN BC5204, AB 2008, 204 m.nt. F.J.L. Pennings, RSV 2008, 86, USZ 2008, 141

Afkicken in het buitenland met behoud van bijstand

De onderhavige procedure lijkt veel op de vorige, althans juridisch gesproken. Dit keer gaat het om de wooneis in de bijstandswet, traditioneel in verband gebracht met de strikte toepassing van het territorialiteitsbeginsel dat in de bijstand geldt. Een alcoholverslaafde was met toestemming van zijn zorgverzekeraar ter behandeling opgenomen in *Castle Craig* in Schotland, geen whiskyproeverij, doch een psychiatrisch ziekenhuis dat door het College voor zorgverzekeringen was toegelaten in het kader van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten. In verband met het territorialiteitsbeginsel werd de bijstandsuitkering van de verslaafde beëindigd. Hoe verhiel deze beëindiging zich met het Europese recht? Er bestaat voor de bijstand geen exportregel. De bijstand is zelfs geheel van de werkingssfeer van Vo. 1408/71 uitgesloten. Doch met een grote zwaai komt de CRvB uit bij het vrije dienstenverkeer. Letterlijk: “tussen partijen is niet in geschil dat de beëindiging van de aan appellant verleende bijstand na ommekomst van de in art. 13, eerste lid, onderdeel d, of vierde lid, van de WWB genoemde termijn een belemmering oplevert van het vrij verkeer van diensten als bedoeld in art. 49 van het EG”. De CRvB kan thans eenvoudig het hiervoor besproken arrest *Hendrix* uit de kast trekken. De bijstandswet kent namelijk in de vorm van art. 16 lid 1 een vaste hardheidsclausule en in *Hendrix* had het Hof immers tot uitdrukking gebracht dat in geval van een belemmering in het vrij verkeer de nationale rechter zo mogelijk een hardheidsclausule in de wetgeving dusdanig moet uitleggen dat van strijd met het EG-Verdrag niet meer kan worden gesproken. Aldus wordt de hardheidsclausule in casu niet langer ingezet om dringende gevallen van individuele nood op te lossen, maar om strijd met het gemeenschapsrecht op te heffen. Een bevredigend resultaat.

CRvB 22 juli 2008, 06/6876 WWB, LJN BD8764

2. Gelijke behandeling

AOW-gat van Surinamers

Kan het wonen in Suriname in de periode voor de onafhankelijkheid van Suriname leiden tot het vaststellen van verzekerde jaren in het kader van de Algemene Ouderdomswet (AOW)? Deze vraag werd door meer dan 50 Surinamers neergelegd bij de CRvB. In 2007 had de Commissie Gelijke Behandeling al bepaald dat de SVB en de Nederlandse Staat geen verboden onderscheid op grond van ras maken door Surinamers te korten op hun AOW-uitkering voor de jaren dat zij niet in Nederland woonden.⁴ De CRvB lijkt de financiële problemen van de Surinamers met een onvolledige AOW-opbouw wel te onderkennen, maar geeft tegelijkertijd aan dat het niet aan de rechter is om dit probleem op te lossen.⁵ De Raad kan zich wel uitspreken over de gestelde ongelijke behandeling tussen Nederlanders in het Europese deel van het Koninkrijk en Nederlanders uit de overzeese gebiedsdelen. Deze grief wordt vertaald naar de stelling dat sprake is van een niet gerechtvaardigde ongelijke behandeling naar woonplaats. De Raad toetst daarbij niet of er sprake is van gelijke gevallen (deze vraag wordt voor het gemak overgeslagen) en oordeelt dat de ongelijke behandeling in ieder geval gerechtvaardigd is. Bij verzekering op grond van de AOW draait het namelijk niet om nationaliteit, maar om ingezetenschap. Elke Nederlander die buiten Nederland woont, valt buiten de verzekering van de AOW op grond van ingezetenschap. Er wordt dus geen onderscheid gemaakt tussen

Nederlanders in het Europese deel van het Koninkrijk en Nederlanders uit de overzeese gebiedsdelen. Voor de volledigheid wijst de CRvB nog naar het begrip Rijk dat tot 1990 in de AOW was opgenomen. Uit vaste rechtspraak volgt dat dit begrip alleen het Rijk in Europa (en dus niet Suriname) omvat. De Surinamers hadden ook nog een beroep gedaan op het Statuut voor het Koninkrijk der Nederlanden en de regels van moraal en fatsoen. Hiermee kan de Raad helemaal niets. De Raad is namelijk niet bevoegd om de AOW te toetsen aan het Statuut, noch om een oordeel te geven over de innerlijke waarde of billijkheid van deze wet. Een dergelijke bevoegdheid ligt niet bij de rechtsprekende, maar bij de wetgevende macht. En ook deze gaf niet thuis. In mei 2007 liet staatsecretaris Aboutaleb in antwoord op kamervragen weten dat het niet in de rede lag om een aparte voorziening te treffen voor Nederlanders van Surinaamse afkomst met een onvolledige AOW-uitkering.⁶ Later bleek de staatssecretaris wel bereid om maatregelen te treffen voor alle personen met een onvolledige opbouw van de AOW.⁷ Hij heeft voorgesteld om de inkooptermijn voor een vrijwillige AOW-verzekering te verlengen met vijf jaar, de voorlichting over de vrijwillige verzekering van de AOW te verbeteren, de uitbetaling van aanvullende bijstand aan gepensioneerden over te hevelen naar de SVB en een vrijlating van inkomsten uit arbeid voor gepensioneerde bijstandsgerechtigden in te voeren. Het is een schrale troost voor de Surinamers met een AOW-gat.
CRvB 17 juli 2008, 07/3416 AOW + 07/3418 AOW + 07/3419 AOW + 07/3420 AOW + 07/3421 AOW e.a., LJN BD8827

Weigering van nabestaandenuitkering aan geregistreerde partner

De heer Maruko is in 2001 een geregistreerd partnerschap aangegaan met een andere man. Deze man was ontwerper van theaterkostuums en was sinds 1959 verzekerd bij de beroepspensioenregeling van de Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen (Vddb). Toen hij in 2005 overleed werd Maruko's aanvraag om een weduwnaarspensioen afgewezen omdat het reglement alleen in een uitkering voor nabestaande echtgenoten voorzag. Nabestaande partners van een geregistreerd partnerschap konden nergens aanspraak op maken. Maruko achtte dit in strijd met het beginsel van gelijke behandeling en stapte naar de rechter. Dit leidde tot een prejudiciële procedure over de vraag of het reglement van de Vddb in strijd is met de Richtlijn tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep.⁸ Voordat het Hof aan beantwoording van deze vraag toekomt, moet eerst worden bepaald of de Duitse beroepspensioenregeling kan worden aangemerkt als een beloning in de zin van art. 141 EG-Verdrag en daarmee valt onder de werkingssfeer van de Richtlijn. Daarbij komt het onderscheid tussen wettelijke socialezekerheidsuitkeringen en arbeidsrechtelijke beloningen aan bod. De Richtlijn is namelijk wel van toepassing op beloningen, maar niet op uitkeringen die worden verstrekt door wettelijke of daarmee gelijkgestelde stelsels voor sociale zekerheid. Het Hof geeft aan dat diverse onderscheidingscriteria van belang zijn, maar dat uiteindelijk de arbeidsverhouding tussen betrokkene en zijn (voormalige) werkgever beslissend is. Toetsing van de beroepspensioenregeling aan deze onderscheidingscriteria brengt het Hof tot de conclusie dat de nabestaandenuitkering haar oorsprong vindt in de arbeidsverhouding van de levenspartner van Maruko en dus als beloning in de zin van art. 141 EG-Verdrag moet worden gekwalificeerd. Nu vaststaat dat de beroepspensioenregeling onder de werkingssfeer van de Richtlijn valt, is het tijd om het reglement van deze regeling kritisch te onderzoeken. Maruko, de Commissie en de A-G

zijn allen van mening dat de weigering van de nabestaandenuitkering aan nabestaande levenspartners indirecte discriminatie oplevert. Het Hof komt echter tot de vaststelling dat er sprake is van directe discriminatie, mits nabestaande echtgenoten en nabestaande levenspartners wat de nabestaandenuitkering betreft in een vergelijkbare situatie verkeren. Het is aan de verwijzende rechter om dit na te gaan.

Het belang van deze uitspraak ligt met name in de kwalificatie van de ongelijke behandeling. Op het eerste gezicht kan er slechts sprake zijn van indirecte discriminatie: het reglement maakt immers geen rechtstreeks onderscheid naar seksuele geaardheid, maar onderscheid tussen echtgenoten en partners van een geregistreerd partnerschap. Van indirecte discriminatie kan volgens het Hof echter geen sprake meer zijn indien een lidstaat ervoor kiest om een geregistreerd partnerschap open te stellen voor personen van hetzelfde geslacht en deze leefvorm gelijkstelt aan het huwelijk. In dat geval is de lidstaat verplicht om geregistreerde partners en echtgenoten gelijk te behandelen op het terrein van de werkgelegenheid en de arbeidsvoorwaarden. Kortom: wie A zegt, moet ook B zeggen! Landen die (nog) geen geregistreerd partnerschap voor personen van hetzelfde geslacht hebben ingevoerd, worden door deze uitspraak dus niet geraakt. Of beter gezegd: nog niet geraakt. In dergelijke gevallen zou namelijk wel sprake kunnen zijn van indirecte discriminatie. Tot slot is vermeldenswaardig dat de Europese Commissie op 2 juli 2008 een voorstel voor een richtlijn heeft aangenomen die bescherming biedt tegen discriminatie op grond van leeftijd, handicap, seksuele geaardheid, godsdienst of overtuiging buiten de werkplek.⁹ Deze nieuwe richtlijn waarborgt een gelijke behandeling op het gebied van (onder meer) sociale bescherming, waaronder de sociale zekerheid. In de toekomst zal het dus geen verschil meer maken of een pensioenregeling wordt aangemerkt als een socialezekerheidsuitkering of een arbeidsrechtelijke beloning; in beide gevallen mag geen onderscheid worden gemaakt naar seksuele geaardheid.

HvJ EG 1 april 2008, C-267/06 (Tadao Muruko tegen Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen), EHRC 2008, 65 m.nt. Waaldijk, NJ 2008, 350 m.nt. M.R. Mok, RvdW 2008, 550

Grensoverschrijdende zorg voor kinderen

In de zaak Klöppel was wel sprake van een indirect onderscheid. Klöppel was in Duitsland bevallen van een meisje. Haar partner Kraler heeft ongeveer een half jaar onbetaald verlof opgenomen om haar te helpen en voor het kind te zorgen. Na deze verlofperiode zijn beide ouders naar Oostenrijk verhuisd. Kraler is weer gaan werken, terwijl Klöppel gedurende bijna drie jaar onbetaald verlof genoot. Zij ontving een Oostenrijkse kinderverzorgingsuitkering tot het einde van de 30e levensmaand van haar dochter. Haar verzoek om de uitkering met zes maanden te verlengen, werd afgewezen omdat haar partner geen Oostenrijkse kinderverzorgingsuitkering heeft ontvangen. Met het feit dat Kraler gedurende vier maanden in Duitsland een ouderschapsuitkering had ontvangen werd geen rekening gehouden. Volgens het Hof is dit in strijd met het non-discriminatiebeginsel zoals dit is verwoord in art. 39 lid 2 EG-Verdrag en art. 3 lid 1 van Vo. 1408/71. Door de Duitse tijdvakken buiten beschouwing te laten, worden migrerende werknemers immers benadeeld. Dit levert een indirect onderscheid naar nationaliteit op. Of dit onderscheid ook is verboden, laat het Hof over aan de verwijzende rechter. Het Hof beschikt namelijk niet over gegevens op grond waarvan het kan uitmaken of er een rechtvaardiging voor dit onderscheid bestaat.

Een royale kinderverzorgingsuitkering zoals in Oostenrijk kennen we in Nederland niet. We zullen het met onbetaald ouderschapsverlof en een eventueel spaartegoed op grond van de levensloopregeling moeten doen. Het is juist die levensloopregeling die een rechter nog eens voor een interessante vraag zou kunnen plaatsen: kan een niet-Nederlandse werkgever aan een migrerend werknemer weigeren om verlof op te nemen en aldus belemmeren dat hij het tegoed opneemt dat hij eerder in Nederland heeft opgebouwd? Deze vraag werd drie jaar geleden opgeworpen tijdens een congres van het European Institute of Social Security. Gezien het geringe aantal rechtzaken over de levensloopregeling zou deze interessante vraag wel eens onbeantwoord kunnen blijven. *HvJ EG 21 februari 2008, C-507/06 (Malina Klöppel tegen Tiroler Gebietskrankenkasse)*

Weigering om Franse boer toe te laten tot Poolse boerenverzekeringen

Toetreding tot de Europese Unie (EU) gaat vaak gepaard met de wijziging van wetten waarin een onderscheid naar nationaliteit wordt gemaakt. Zo heeft Polen in 2004 de socialezekerheidswetgeving voor boeren gewijzigd door de toegang tot boerenverzekeringen niet langer te beperken tot Poolse boeren. Voor de Fransman Luczak kwam deze wetwijziging te laat. Hij kocht in 1997 een boerderij in Polen, maar werd niet toegelaten tot de verzekeringen voor boeren. Zijn vrouw, die de Poolse nationaliteit heeft, werd wel toegelaten tot deze verzekeringen. Na beroep, hoger beroep, cassatie, een verzoek aan de president van het fonds voor de boerenverzekeringen en een klacht bij de Poolse ombudsman wendt Luczak zich tot het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM). Deze stelt vast dat er sprake is van ongelijke behandeling naar nationaliteit en dat de positie van Luczak vergelijkbaar is met die van Poolse boeren. Daarbij is van belang dat Luczak een inwoner van Polen is, dat hij eerder was toegelaten tot het algemene stelsel van sociale verzekeringen in Polen en dat hij als belastingbetaler heeft bijgedragen aan de financiering van de boerenverzekeringen. Vervolgens toetst het Hof of het onderscheid naar nationaliteit door zeer zwaarwegende redenen kan worden gerechtvaardigd. Het Hof verwijst daarbij naar zijn eerdere uitspraak in de zaak *Stec*¹⁰ en noemt maar liefst vijf redenen om in de onderhavige zaak te oordelen dat het algemeen belang niet wordt gediend met de weigering om Luczak toe te laten tot de boerenverzekeringen. De Poolse regering is er dus niet in geslaagd om zwaarwegende redenen aan te voeren die het onderscheid naar nationaliteit rechtvaardigen. Als dit wel was gelukt, dan was de regering alsnog gestruikeld over het proportionaliteitsvereiste. Het EHRM merkt nadrukkelijk op dat de weigering om een individu toe te laten tot een sociale verzekering er *nooit* toe mag leiden dat hij buiten elke sociale verzekering valt en aldus in zijn levensonderhoud wordt bedreigd (dit overkwam Luczak). Volgens het Hof zou dit in strijd zijn met de huidige trends in de socialezekerheidswetgeving in Europese landen.

EHRM 27 november 2007, nr. 77782/01 (Luczak v. Poland)

3. Andere fundamentele verdragsperikelen

Herbeoordeling volgens Schattingsbesluit 2004

Het in 2004 aangescherpte Schattingsbesluit blijft de gemoederen bezig houden.¹¹ Eind 2005 verloren de Stichting Collectieve RechtsVordering (Stichting CORV) en de Landelijke Vereniging van Arbeidsongeschikten (LVA) een kort geding waarin werd

gevorderd om de herbeoordelingen op grond van het Schattingsbesluit 2004 onmiddellijk stop te zetten.¹² Nog geen maand later werd een bodemprocedure gestart. Deze procedure is inmiddels ver gevorderd (de zitting bij de rechtbank 's-Gravenhage is gepland op 8 september 2008). De uitspraak in de bodemprocedure kon in deze rubriek niet meer worden meegenomen; een uitspraak van de CRvB over een individuele herbeoordeling op grond van het Schattingsbesluit 2004 echter wel. Dat de toepassing van dit besluit heeft geleid tot een inbreuk op het eigendomsrecht van de arbeidsongeschikte, staat niet ter discussie. Het gaat alleen om de vraag of deze inbreuk voldoet aan de voorwaarden van art. 1 van het Eerste Protocol bij het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en Fundamentele Vrijheden (EVRM). De Raad stelt vast dat aan de eerste voorwaarde (de inbreuk is bij wet voorzien) is voldaan. Vervolgens verwijst de Raad naar de argumenten van de wetgever om het Schattingsbesluit te wijzigen en oordeelt dat het Schattingsbesluit 2004 in zijn algemeenheid een legitieme doelstelling in het algemeen belang nastreeft. Ook wordt voldaan aan de voorwaarde van evenwicht tussen de eisen van het algemeen belang en de bescherming van het eigendomsrecht van het individu. Het Schattingsbesluit 2004 ontbeert weliswaar een overgangsrecht, maar een herziening zal niet direct leiden tot een veel lager inkomen. In het onderhavige geval had de arbeidsongeschikte bijvoorbeeld recht op een uitlooptermijn en een WW-uitkering in aanvulling op haar verlaagde arbeidsongeschiktheidsuitkering. Omdat bovendien de toegang tot de arbeidsmarkt voor haar volledig openstaat, kan er volgens de Raad geen sprake zijn van een 'individual and excessive burden'. Kortom, ook aan het proportionaliteitsvereiste is voldaan. Het nieuwe Schattingsbesluit heeft de test bij de CRvB dus glansrijk doorstaan. Toch lijkt de Raad de deur van een ongerechtvaardigde inbreuk op het eigendomsrecht open te houden door expliciet op te merken dat betrokkene niet had gesteld dat de nieuwe criteria niet geschikt en passend zouden zijn om de doelstellingen van de wetgever te realiseren. Mogelijk is de Raad voor een dergelijk betoog wel gevoelig.

Wie benieuwd is naar het lot van andere herbeoordeelden, wordt verwezen naar het monitoronderzoek dat onderzoeksbureau AStri in opdracht van het UWV heeft uitgevoerd onder 10.000 cliënten wiens uitkering na de herbeoordeling is verlaagd of stopgezet. Hieruit blijkt onder meer dat 18 maanden na de ontvangst van de uitslag van de herbeoordeling circa de helft van de herbeoordeelden werken.¹³ Ongeveer een derde van de herbeoordeelden ervaren een verslechtering van hun inkomenspositie; dit geldt vaker voor niet-werkenden dan voor werkenden.

CRvB 10 juli 2008, 05/6832 WAO, LJN BD8561

Gehandicapten en chronisch zieken strijden tegen de no-claimteruggave

Voor gehandicapten en chronisch zieken is het niet mogelijk om per jaar minder dan € 255 aan zorgkosten te hebben. Zij komen daarom niet in aanmerking voor een no-claimteruggave. Volgens hen is dit in strijd met diverse verdragen. In 2006 werden zij door de Haagse voorzieningenrechter¹⁴ in het ongelijk gesteld en in 2008 volgt het Gerechtshof 's-Gravenhage. Er is volgens het Hof geen sprake van ongelijke behandeling omdat mensen met en mensen zonder een chronische ziekte of handicap op dezelfde wijze geneeskundige bijstand en verzorging krijgen. Zij missen allen de no-claimteruggave wanneer zij in een jaar meer dan € 255 zorgkosten maken. Er is dus geen strijd met art. 26 Internationaal verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten

(IVBPR). Aan de toetsing van drie andere verdragen komt het Hof niet eens toe omdat er geen sprake is van een ieder verbindende bepalingen of omdat niet is aangetoond dat betrokkenen tot de personele werkingssfeer van het verdrag behoren. Ook de overweging dat het zorgstelsel met de no-claimteruggave de solidariteit uit het oog verliest, treft geen doel. Inmiddels is de no-claimregeling afgeschaft en vervangen door een verplicht eigen risico van € 150. Bepaalde groepen chronisch zieken worden voor € 47 gecompenseerd. Dit bedrag is het verschil tussen wat iedereen gemiddeld kwijt is aan het eigen risico (€ 103) en het bedrag dat een chronisch zieke aan eigen risico betaalt (€ 150).

Gerechtshof 's-Gravenhage, 3 april 2008, 06/1099 KG, LJN BC8719

Sociale zekerheid voor het illegale kind

Dit jaar was er ook nog een uitspraak over de reikwijdte van sociale zekerheid voor het illegale kind. Art. 26 van Internationaal verdrag voor de Rechten van het Kind (IVRK) bepaalt dat staten voor ieder kind het recht erkennen de voordelen te genieten van voorzieningen van sociale zekerheid, met inbegrip van sociale verzekeringen. Op grond van het voorbehoud van de Nederlandse Staat op art. 26 aanvaardt Nederland het bepaalde in dit art. zolang deze bepaling niet verplicht tot een zelfstandig recht van kinderen op sociale zekerheid. Zoals we in een vorige jurisprudentierubriek¹⁵ hadden vermeld geeft de Nederlandse rechter aan dit voorbehoud geen doorslaggevende betekenis in een verzoek om bijstand voor illegale kinderen van niet-rechthebbende ouders omdat in de Wet werk en bijstand (WWB) via het eerste lid van art. 16 in samenhang met jurisprudentie reeds de mogelijkheid is geopend voor bijstandsverlening aan minderjarigen wegens zeer dringende redenen.¹⁶ Een verzoek om kinderbijslag is bij uitspraken van 7 april 2008 en van 10 juli 2008 bij de CRvB wél gestrand op het voorbehoud. Het recht op kinderbijslag komt toe aan de (verzekerde) ouder en niet aan het kind zelf. Een beroep op het IVRK kan er daarom niet toe leiden dat aan het kind een zelfstandig recht op kinderbijslag dient toe te komen, aldus de Raad...

CRvB 7 april 2008, 06/2792 AKW, LJN BD0221, RSV 2008, 211

CRvB 10 juli 2008, 06/3903 AKW, LJN BD8630

4. Over de grenzen van Vo. 1408/71

Berekening ouderdomspensioen van Europees onderdaan die woont in derde land

In de zaak Chuck geeft het Hof uitleg aan de territoriale werkingssfeer van Vo. 1408/71 en aan art. 48 van Vo. 1408/71. Een lidstaat hoeft geen pensioen toe te kennen voor tijdvakken van verzekering/wonen van korter dan een jaar die naar nationaal recht geen recht op uitkering zouden geven. Deze tijdvakken moeten wel in aanmerking genomen worden door de lidstaat die bevoegd is voor de berekening van de pensioenrechten. Dergelijke korte tijdvakken van verzekering moeten worden samengeteld met tijdvakken van verzekering die zijn vervuld onder andere socialezekerheidsstelsels van een of meer andere lidstaten met als doel: splinterpensioenen voorkomen. De Britse Chuck heeft verschillende jaren gewerkt binnen de EU: twee perioden in Nederland, en tussendoor negen maanden in Denemarken, waar hij sociale premies betaalde. Nu woont hij in de Verenigde Staten van Amerika. Bij de berekening van zijn AOW-pensioen heeft de Sociale verzekeringsbank (SVB) slechts rekening gehouden met de tijdvakken van verzekering die in Nederland zijn vervuld en niet met het tijdvak van verzekering in

Denemarken, omdat de Verordening niet van toepassing zou zijn. De SVB stelde een actuele wooneis. Op 27 juli 2006 heeft de Rechtbank Amsterdam de zaak geschorst om aan het Hof van Justitie EG (HvJ EG) prejudiciële vragen te stellen. Gevraagd is of art. 48 Vo. 1408/71 toepasbaar is wanneer betrokkene op de datum van het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd buiten de EU woont. Het Hof EG heeft in navolging van de A-G opgemerkt,¹⁷ dat aan werknemers de rechtszekerheid moet worden geboden dat zij de pensioenrechten die voortvloeien uit hun premiebetalingen op dezelfde wijze behouden als een werknemer die zijn vrij verkeer niet heeft uitgeoefend. Art. 48 moet dus ook worden toegepast op een betrokkene die ten tijde van zijn pensioenaanvraag buiten de EU woont, wanneer betrokkene viel onder de personele werkingssfeer van de verordening.¹⁸ Onder verwijzing naar het arrest *Belbouab*¹⁹ stelt de A-G²⁰ vast dat betrokkene aan de voorwaarden van de personele werkingssfeer moet voldoen ten tijde van de perioden van arbeid en/of premiebetaling waar de aanvraag op gericht is. Het is daarom niet relevant waar betrokkene woont op het moment van de aanvraag zelf. Een consistente toepassing van dit beginsel impliceert dat ook een later intredend feit, zoals het verblijf ten tijde van de pensioenaanvraag of de wijziging van nationaliteit op een later tijdstip, geen invloed kan hebben op het recht van de aanvrager.²¹ Inmiddels heeft de Rechtbank Amsterdam naar aanleiding van dit arrest het beroep in de zaak Chuck gegrond verklaard.

Nu meer helderheid is verkregen over de territoriale werkingssfeer van de Verordening, komt de vraag op of deze redenering ook kan worden toegepast op bilaterale verdragen. Reflexwerking van jurisprudentie van het Hof voor bilaterale verdragen bestaat reeds niet, volgens de CRvB²² en de Hoge Raad.²³ Op bilaterale verdragen is het algemene verdragenrecht van toepassing. Het Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht (Weens Verdragenverdrag)²⁴ codificeert het volkenrechtelijk gewoonterecht met betrekking tot de uitleg van verdragen. Het verdrag is van toepassing op verdragen tussen Staten.²⁵ Het uitgangspunt is dat de erin opgenomen regelingen alleen dan een verdrag beheersen als de contracterende staten in dat verdrag niet zelf andersluidende regelingen hebben neergelegd.²⁶ Dit betekent dat tenzij partijen ter zake niets zijn overeengekomen, die aangelegenheden onderworpen zijn aan de regelingen van het Weens verdragenverdrag.²⁷ In art. 29 is de territoriale gelding van verdragen vastgelegd. Een verdrag geldt in beginsel - tenzij anders is aangegeven - voor het geheel van hun grondgebied.²⁸ Je zou a contrario kunnen redeneren dat de Staat dus niet gebonden is buiten haar grondgebied en dat op een bilateraal verdrag geen beroep kan worden gedaan als iemand woont buiten het grondgebied van een verdragsluitende staat. Het arrest Chuck lijkt aan te geven dat deze redenering niet gevolgd mag worden.

HvJ EG 3 april 2008, zaak C-331/06 (Chuck)

Rb Amsterdam 31 juli 2008, AWB 02/535 AOW, n.g.

Niet verplicht om uit te gaan van wereldinkomen bij berekeningsgrondslag premieheffing

Dubbele belasting betalen wil niemand, maar hoe zit het met de sociale premies? Dat vroeg de heer Derouin zich ook af. Derouin woont in Frankrijk, waar hij werkzaam is als zelfstandig advocaat. Hij is tevens als stille vennoot verbonden aan het in Engeland gevestigde advocatenkantoor Linklaters. Derouin is in Frankrijk verplicht aangesloten bij een stelsel van ziektekostenverzekering. In Frankrijk worden zowel de premies voor

gezinsbijslagen als voor de CSG (contribution sociale généralisée, ofwel algemene sociale bijdrage) en de CRDS (contribution pour le remboursement de la dette sociale, ofwel bijdrage ter vereffening van de sociale schuld) berekend over zijn zogenaamde “wereldinkomen”. Dus zowel over zijn inkomsten uit beroepswerkzaamheden in Frankrijk, als over de inkomsten uit Britse bron. Met dit laatste is Derouin het niet eens. De bedragen van de CSG en de CRDS die over zijn inkomsten uit Britse bron waren berekend zijn volgens Derouin geen sociale zekerheidspremies, maar belastingen. Hij wijst op een verdrag ter voorkoming van dubbele belasting tussen Frankrijk en Engeland, waarin uitdrukkelijk is bepaald dat de CSG en de CRDS belastingen zijn.²⁹ Aangezien de uit de Britse bron afkomstige inkomsten overeenkomstig het belastingverdrag in Engeland worden belast, moeten de premies CSG en CRDS enkel over de Franse inkomsten worden berekend. Het Franse uitvoeringsorgaan gaat ervan uit dat het sociale zekerheidspremies zijn, die onder de Verordening vallen. Met prejudiciële vragen wil de verwijzende rechter graag weten of het een lidstaat (wiens regeling inzake sociale zekerheid toepasselijk is krachtens de Vo. 1408/71) vrij staat om de berekeningsgrondslag van bedragen als de CSG en de CRDS vast te stellen, dan wel of het juist verplicht is om in de berekeningsgrondslag van dergelijke bedragen de in een andere lidstaat verworven inkomsten op te nemen.

De vraag die hier eigenlijk speelt is hoe de verhouding is tussen het EG-recht, met name de socialezekerheidsverordening 1408/71, en het bilaterale belastingverdrag tussen Engeland en Frankrijk. Het spanningsveld tussen de wereld van de sociale zekerheid en het fiscale steekt hier weer de kop op! Van belang in dit verband is het feit dat het bij Vo. 1408/71 ingevoerde stelsel uitsluitend een coördinatiestelsel is, dat met inachtneming van het vrije verkeer van werknemers en zelfstandigen binnen de EU, toepasselijke wetgeving vaststelt, zonder afbreuk te doen aan de kenmerken van nationale wetgeving.³⁰ A-G Mengozzi wijst in zijn conclusie³¹ erop dat bilaterale belastingverdragen verdragsluitende staten in staat stellen, buiten harmonisatieregelingen op het niveau van de Gemeenschap om, de heffingsbevoegdheid onderling te verdelen om dubbele belasting van dezelfde inkomsten tegen te gaan. De Verordening probeert tegelijkertijd te voorkomen dat personen die binnen de werkingssfeer vallen met betrekking tot dezelfde inkomsten aan dubbele sociale premieheffing worden onderworpen. Deze regelingen zouden in theorie zonder problemen naast elkaar kunnen bestaan. Het spanningsveld wordt in wezen gevoed door de “geleidelijke fiscalisering” van de sociale zekerheid.³² Nationale socialezekerheidsstelsels worden in toenemende mate gefinancierd door heffingen, die volgens het nationale recht kenmerken van belastingen hebben, maar die vanuit het oogpunt van het gemeenschapsrecht, binnen de werkingssfeer van de Verordening vallen. De afbakening tussen het sociale zekerheidsrecht en belastingrecht wordt daardoor ondoorzichtiger. Het Hof hoeft echter hierover in de zaak Derouin niet te beslissen. Jurisprudentie van het Hof heeft al bepaald dat er geen enkele bepaling in de Verordening is die een lidstaat verplicht of verbiedt om het bedrag van de sociale bijdragen van een ingezetene te berekenen over diens volledige inkomsten.³³ Volgens vaste jurisprudentie van het Hof laat het gemeenschapsrecht de bevoegdheid van de lidstaten om hun socialezekerheidsstelsel in te richten met rust. Dit is de laatste paar jaar in de jurisprudentie rond de grensoverschrijdende zorg nog eens met nadruk bevestigd.³⁴ Bovendien heeft jurisprudentie van het Hof al eerder uitgewezen dat bij gebrek aan harmonisatie op communautair niveau het iedere lidstaat vrij staat in zijn wetgeving te

bepalen, welke inkomsten voor de berekening van deze bijdragen in aanmerking moeten worden genomen.³⁵ Een lidstaat heeft dus ook het recht het een en ander vast te leggen in bilaterale verdragen, zoals hier het geval was. Nu de Verordening niet tot meeneming van het buitenlandse inkomen verplicht bij de berekening van de premies, moet rekening worden gehouden met het bilaterale verdrag. Het was anders geweest als die verplichting tot meeneming van het buitenlandse inkomen wel had bestaan in de verordening... *HvJ EG 3 april 2008, zaak C-103/06 (Derouin), RSV 2008, 181*

Nederlands deel continentaal plat onderworpen aan Vo. 1408/71 of juist niet ?

In deze zaak betreft het de kwalificatie van het Nederlandse deel van het continentaal plat. Een kwestie die al lange tijd voortsleept. De vraag is of werkzaamheden als werknemer op een vaste installatie op het Nederlandse deel van het continentaal plat vallen onder Vo. 1408/71 en de Nederlandse sociale zekerheidswetten. Opvallend in deze zaak is dat het uitvoeringsorgaan op verschillende momenten verschillende standpunten heeft ingenomen. In het besluit in primo is geconcludeerd dat de Verordening niet van toepassing is. In de eerste beslissing op bezwaar is daarop teruggekomen in reactie op de verwijzing naar het arrest *Weber*.³⁶ In de tweede beslissing op bezwaar en ter terechtzitting is weer geconcludeerd tot het ontbreken van de toepasselijkheid, met als argumentatie dat het arrest *Weber* ziet op het EEG-Executieverdrag en niet op de verordening. De voorlopige voorzieningrechter brandt er zijn vingers niet aan en spreekt zich er niet over uit. Hij beperkt zich tot het (voorlopige) oordeel dat er gerede twijfel is of het bestreden besluit in stand kan blijven. Wegens onder meer de financiële situatie van betrokkene krijgt deze bij voorlopige voorziening een voorschot op de gevraagde arbeidsongeschiktheidsuitkering.

De kwestie rond het continentaal plat loopt al enige tijd en is ook uitgebreid aan de orde geweest in de Commissie verzekeringsaangelegenheden, het overlegorgaan tussen de Nederlandse uitvoeringsorganen in de sociale zekerheid. In de praktijk bleken zich knelpunten voor te doen bij het beoordelen van de verzekeringspositie van personen die op het continentaal plat werken. Op 23 maart 2007 zond de Europese Commissie de Nederlandse autoriteiten een ingebrekestelling³⁷ in een zaak over het continentaal plat waarin zij aangaf van oordeel te zijn, dat de Nederlandse socialezekerheidswetgeving van toepassing is op werknemers die werkzaamheden verrichten op het Nederlandse deel van het continentaal plat, en dat zij de wijze waarop deze wetgeving wordt toegepast ten aanzien van die werknemers in strijd achtte met de art. en 13 lid 2 en 3 lid 1 Vo. 1408/71 en met de art. 39 t/m 41 van het EG-Verdrag. De Commissie verzocht de Nederlandse regering te reageren in zomer 2007. Blijkens de ingebrekestelling grondt de Commissie haar oordeel op de volgende stellingen. Ten eerste is het Nederlands sociaalzekerheidsrecht van toepassing ten aanzien van arbeid, verricht op het Nederlandse deel van het continentaal plat. Ten tweede is de toepassing van de huidige Nederlandse wetgeving ten aanzien van die arbeid discriminatoir en in strijd met art. 3 lid 1 Vo. 1408/71. En ten derde biedt de toepassing van de Nederlandse wetgeving voor werknemers werkzaam op het Nederlandse deel van het continentaal plat slechts een beperkte sociale bescherming, waarvoor geen rechtvaardiging bestaat, en dit is in strijd met het vrij verkeer. De Nederlandse regering reageerde bij brief in augustus 2007. Naar het oordeel van de Nederlandse regering leidt een complex van voorzieningen in de regel tot een adequaat niveau van sociale bescherming. Deels is dit ervan afhankelijk, of

adequate afspraken worden gemaakt tussen werknemers en werkgevers in de arbeidsvoorwaardelijke sfeer, en van algemene sociale zekerheidsstelsels waarop de werknemers terugvallen na beëindiging van hun werkzaamheden op het Nederlands continentaal plat. De Nederlandse regering zag aanleiding voor herbezinning met betrekking tot de omvang van de publieke socialezekerheidsbescherming voor de op het Nederlandse deel van het continentaal plat werkzame werknemers. Hierbij wordt met name gezien of en zo ja, in hoeverre het toepasselijk verklaren van de socialezekerheidswetgeving, zoals die geldt voor arbeid op het Nederlands grondgebied, wenselijk is. Streven is op dit punt snel tot besluitvorming te raken. De Minister heeft inmiddels opdracht gegeven om ambtelijke voorstellen te doen die zien op een verruiming van de huidige bepalingen inzake sociale zekerheid uit de Wet arbeid mijnbouw Noordzee (WAMN).³⁸ Er vindt dit jaar nog overleg plaats met de brancheorganisaties. Overigens heeft de Europese Commissie nog geen verder stappen in de infractieprocedure ondernomen. De kwestie wordt dus vervolgd...
Rechtbank Amsterdam 25 april 2008, AWB 08/1059 WIA, LJN BD1977

Toekenning van gezinsbijslagen in woonstaat die niet de bevoegde staat is

Deze zaak betreft in wezen de verschillen in toekenning van kinderbijslag in Nederland en Duitsland en wordt eigenlijk alleen maar gevoerd omdat in Nederland de kinderbijslag tot het 18e jaar wordt uitbetaald, maar in Duitsland daarna nog een tijd doorloopt. Een inzicht wordt gegeven in de verhouding tussen het werklandbeginsel in de aanwijsregel (art. 13 lid 2 sub a Vo. 1408/71) en de anticumulatieregels inzake gezinsbijslagen (art. 10 Verordening (EG) 574/72 (Vo. 574/72)). Mevrouw Bosmann heeft de Belgische nationaliteit en woont als alleenstaande moeder met twee kinderen van 21 en 23 jaar in Duitsland. Haar kinderen wonen en studeren in Duitsland. Zij had voor haar kinderen recht op Duitse kinderbijslag totdat zij in Nederland ging werken. Duitsland achtte zich vanaf dat moment niet langer bevoegd kinderbijslag te betalen, omdat op grond van de relevante gemeenschapsbepalingen alleen de wetgeving van de werkstaat (Nederland) van toepassing was. Bosmann stelt dat er sprake is van een kennelijke schending van het vrij verkeer van werknemers. De verwijzende rechter vraagt zich af of de situatie verenigbaar is met het recht op vrij verkeer, of er sprake is van een schending van het gelijkheidsbeginsel gezien de minder gunstige behandeling in Nederland en het beginsel van de verworven nationale rechten, die gunstiger zijn dan het gemeenschapsrecht dat ervoor in de plaats zou moeten worden gesteld. Er worden vervolgens door het Finanzgericht Köln prejudiciële vragen aan het Hof gesteld.³⁹ Het Hof geeft aan dat de situatie van verzoekster valt onder de algemene aanwijsregel van art. 13 lid 2 sub a Vo. 1408/71 en niet onder art. 10 Vo. 574/72, aangezien het hier niet gaat om cumulatie van gezinsbijslagen. Het Hof bevestigt het standpunt van de verwijzende rechter dat in beginsel de Nederlandse wetgeving van toepassing is (werklandbeginsel). Dit sluit volgens het Hof de toepassing van de bepalingen van een andere rechtsorde niet altijd uit, al legt het gemeenschapsrecht de Duitse instanties niet de verplichting op om Bosmann de betrokken gezinsbijslag toe te kennen. Art. 42 EG-Verdrag impliceert dat migrerende werknemers geen rechten op socialezekerheidsuitkeringen mogen verliezen of het bedrag ervan verminderd mogen zien doordat zij hun recht op vrij verkeer hebben uitgeoefend. Het Hof concludeert derhalve dat art. 13 lid 2 sub a Vo. 1408/71 zich er niet tegen verzet dat in de woonstaat kinderbijslag wordt toegekend, ook al is de

socialezekerheidswetgeving van de werkstaat van toepassing. Aangezien het recht op kinderbijslag in Duitsland gekoppeld is aan het wonen in dit land, moet de verwijzende rechter volgens het Hof beoordelen of Bosmann naar nationaal recht aan deze voorwaarde voldoet. De in art. 13 neergelegde regel van onderwerping aan de wetgeving van de werkstaat sluit niet uit dat bepaalde bijslagen door meer specifieke bepalingen van de verordening worden geregeld. A-G Mazak verwijst naar de arresten *McMenamin*,⁴⁰ *Dodl en Oberhollenzer*⁴¹ en *Weide*.⁴² Toepassing van de anticumulatieregels van art.10 Vo. 574/72 of art.76 Vo. 1408/71 kan er dan toe leiden dat de voorrang wordt omgekeerd en dat de “lex loci domicilli”(woonstaat) geldt. Mazak merkt op dat in de zaak *McMenamin* twee echtelieden werkzaam waren in twee verschillende lidstaten, terwijl in elke lidstaat recht op eenzelfde soort gezinsbijslag bestond. De regel werd omgekeerd ten gunste van de lidstaat waar één van de ouders werkte en de kinderen woonden. Dat de voorrang werd omgekeerd op grond van art. 10 Vo. 571/72 ten gunste van de woonstaat kon alleen omdat in die staat beroepswerkzaamheden werden uitgeoefend. Dit was ook het geval in de zaak *Dodl en Oberhollenzer* en in de zaak *Weide*. In de Bosmann-zaak ligt het nèt even anders. Het Hof wijst er dan ook op dat art. 10 Vo. 574/72 “cumulatie” van rechten betreft en in het geval Bosmann er juist geen sprake is van cumulatie, omdat in Nederland geen recht op kinderbijslag bestaat vanwege de leeftijd van de kinderen (21 en 23 jaar). Het gemeenschapsrecht verplicht Duitsland dus niet Bosmann de gezinsbijslag toe te kennen. De verwijzende rechter moet zich nog maar eens buigen over de vraag of zij mogelijk nog aan Duitse voorwaarden voldoet. Het belang van deze uitspraak voor Nederland zit in de vraag of in een omgekeerde situatie Nederland gehouden zou zijn kinderbijslag uit te keren. Ervan uitgaande dat de kinderen nog geen 18 jaar zijn natuurlijk...

HvJ EG 20 mei 2008, zaak C-352/06 (Bosmann)

¹ Uitspraken die na 1 september 2008 zijn gepubliceerd, zijn echter niet meegenomen.

² HvJ EG 11 september 2007, zaak C-287/05 (D.P.W. Hendrix tegen Raad van Bestuur van het Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen) AB 2007/309 m.nt. F.J.L. Pennings, USZ 2007/292 m.nt. red.

³ HvJ EG 6 juli 2006, zaak C-154/05 (Kersbergen-Lap en Dams-Schipper) AB 2006/259 m.nt. F.J.L. Pennings, RSV 2006, 265, USZ 2006, 248.

⁴ Advies van de Commissie Gelijke Behandeling van 14 januari 2007, nr. 2007-4.

⁵ Uitspraak van de CRvB van 17 juli 2008, 07/3463 AOW + 07/3523 AOW, LJN: BD8822. In ro. 3.5 wordt gesproken van een ‘mogelijk maatschappelijk probleem’.

⁶ Vragen van de leden Hamer (PvdA), Ferrier (CDA), Van Bommel (SP), Van Gent (GroenLinks), Leerdam (PvdA), Omtzigt (CDA) en Luijben (SP) aan de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid over het oordeel van de Commissie Gelijke Behandeling over het AOW-gat van Surinamers (ingezonden op 19 april 2007), 2006-2007, nr. 1576, p. 3339-3341.

⁷ Brief van de staatssecretaris van 19 november 2007 (kenmerk SV/AB&C/2007/35414) en brief van de staatssecretaris van 4 juli 2007 (kenmerk SV/AB&C/2008/19770).

⁸ Richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (PB L 303, p. 16).

⁹ Proposal for a council directive on implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of religion or belief, disability, age or sexual orientation (COM(2008)426 of 02.07.2008).

¹⁰ EHRM 6 juli 2005, nrs. 65731/01 and 65900/01 (Stec), AB 2005, 376 m.nt. FP, EHRC 2005, 98 m.nt. Pennings, RSV 2006, 114, USZ 2005, 395 m.nt. red.

¹¹ Besluit van 18 augustus 2004 tot wijziging van het Schattingsbesluit arbeidsongeschiktheidswetten met betrekking tot de te duiden functies alsmede in verband met de introductie van een maatmaninkomensgarantie en enkele andere onderwerpen (Stb. 2004, 434).

¹² Rechtbank Amsterdam, 15 december 2005, 328066/ KG 05-2150 SR, LJN AU8191, USZ 2006, 30 en NJF 2006, 137.

¹³ Burg, C.L. van der & C.G.L. van Deursen, *Eindrapportage Herbeoordeeld...en dan? Stand van zaken achttien maanden na de uitslag 2005 en 2006*, Leiden: AStri 2008, p. I-II.

¹⁴ Rechtbank 's-Gravenhage (voorzieningenrechter) 7 juli 2006, KG 06/179, LJN AY1710, NJ 2006, 526; NJF 2006, 373.

¹⁵ SMA 2005, oktober/november nr. 11/12, p. 561-562.

¹⁶ CRvB 8 augustus 2005, 05/3801 en 05/3803 WWB-VV, LJN AU0687; CRvB 24 januari 2006, 05/3621 en 05/3622, LJN AV0197. Na de bijstandsuitpraak van 24 januari 2006 is de “Regeling verstrekkingen bepaalde categorieën vreemdelingen (Rvb)” gewijzigd, met ingang van 1 januari 2007. Aan de regeling is toegevoegd de categorie van de minderjarige vreemdeling die, samen met tenminste één ouder of verzorger, rechtmatig in Nederland verblijft, bijvoorbeeld omdat een verblijfsaanvraag op reguliere gronden is ingediend, maar aan wie (nog) geen verblijfsvergunning is verleend. Dit is de groep ‘rechtmatig in Nederland verblijvende, maar nog niet toegelaten’ kinderen, die volgens de uitspraak van de CRvB in beginsel in aanmerking zouden kunnen komen voor een bijstandsuitkering. Honorering van een beroep op bijstand voor deze groep is nu niet meer nodig. De hoogte van deze toelage is gelijk aan de bijstandsnorm voor alleenstaande jongeren van 18, 19 of 20 jaar (de zogenoemde jongerennorm), zoals bedoeld in art. 20 lid 1 onder a WWB.

¹⁷ Overweging 28.

¹⁸ Conclusie 16 januari 2008, zaak C-331/06, overweging 39.

¹⁹ HvJ EG 12 oktober 1978, 10/78.

²⁰ Overweging 50 en 52.

²¹ HvJ EG overweging 35. A-G overweging 42 en 50. De A-G en het Hof wijzen bovendien op een voorschrift uit de toepassingsverordening van Vo. 1408/71, waarin het socialezekerheidsorgaan wordt bepaald dat bevoegd is ter zake van pensioenaanspraken van inwoners van derde landen. Dit lijkt erop te wijzen dat Vo. 1408/71 in bepaalde gevallen ook bedoeld is om te worden toegepast op aanvragers die ten tijde van de indiening van hun aanvraag niet in de EU woonachtig is.

²² CRvB 24 november 1992, RSV 1993/147.

²³ HR 17 april 1996, nr. 258, n.g.

²⁴ Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht, 23 mei 1969, UN Treaty Series, vol. 1155, p. 331. In 1969 in Wenen gesloten. Inwerkingtreding: 27 januari 1980.

²⁵ Art. 1 Weens Verdragenverdrag.

²⁶ Het overwegende subsidiare karakter blijkt uit de zin “tenzij het verdrag anderszins bepaalt of partijen anders zijn overeengekomen.”

²⁷ Prof. M. Vierdag, *Het Nederlandse Verdragenrecht*, Zwolle 1995, p. 33.

²⁸ ‘Tenzij een andere bedoeling uit het verdrag blijkt of op een andere wijze is komen vast te staan, bindt een verdrag elke partij ten opzichte van haar hele grondgebied.’ P. Kooijmans, *Internationaal publiekrecht in vogelvlucht*, Deventer 2002, p. 100. Bij bilaterale verdragen zal het toepassingsbereik altijd in het verdrag zelf zijn aangegeven als het afwijkt van het hele territorium, bij multilaterale verdragen zal het bij bekrachtiging moeten worden vermeld.

²⁹ Decret 69-1052, 21 april 1969; JO 25 november 1969.

³⁰ Zie met name de vijfde, achtste en tiende overweging van de considerans van de verordening. En: HvJ EG 9 maart 2006, zaak C-493/04 (Piatkowski), punt 21.

³¹ HvJ EG 3 april 2008, zaak C-103/06 (Derouin), conclusie Mengozzi van 18 oktober 2007, punt 27.

³² HvJ EG 3 april 2008, zaak C-103/06 (Derouin), conclusie Mengozzi van 18 oktober 2007, punt 29.

³³ HvJ EG 18 juli 2006, zaak C-50/05 (Nikula), punt 31.

³⁴ HvJ EG 13 mei 2003, zaak C-385/99 (Müller-Fauré en Van Riet), punt 100; HvJ EG 28 april 1998, C-120/95 (Decker), punt 21-22; HvJ EG 12 juni 2001, zaak C-157/99 (Peerebooms), punt 44-45.

³⁵ HvJ EG 18 juli 2006, zaak C-50/05 (Nikula), punt 20.

³⁶ HvJ EG 27 februari 2002, zaak C-37/00 (Weber).

³⁷ SG-Greffe (2007) D/201367.

³⁸ Wet van 2 november 1992, houdende bepalingen inzake arbeid verricht in verband met de mijnbouw op de Noordzee (WAMN).

³⁹ Staan art. 13 lid 2 sub a Vo. 1408/71 en art. 10 Vo. 574/72 eraan in de weg dat verzoekster, die in haar werkstaat wegens de leeftijd van de kinderen geen recht op kinderbijslag ontvangt, recht op kinderbijslag heeft in de woonstaat ? Zou verzoekster zich voor de toepassing van de gunstiger kinderbijslagregelingen van haar woonstaat kunnen beroepen op het EG-Verdrag of de algemene rechtsbeginselen ? Is het relevant dat verzoekster elke werkdag naar de woonplaats van het gezin terugkeert ?

⁴⁰ HvJ EG 9 december 1992, zaak C-119/91, Jurispr. I-6393 (McMenamin).

⁴¹ HvJ EG 7 juni 2005, zaak C-543/03, Jurispr. I-5049 (Dodl en Oberhollenzer).

⁴² HvJ EG 7 juli 2005, zaak C-153/03, Jurispr. I-6017 (Weide).